

RELACIONES INTERNACIONALES



BOLETÍN *EUROPA AL DÍA*

Audiencia Pública" sobre "Comercio electrónico

N.º 22

Año 1999

Se prohíbe la reproducción total o parcial del contenido de este Boletín *Europa al Día* sin citar la fuente o sin haber obtenido el permiso del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos de España.

Audiencia Pública" sobre "Comercio electrónico

Durante los días 4 y 5 de noviembre se ha celebrado en Bruselas una "Audiencia Pública" sobre "Comercio electrónico: competencia judicial y legislación aplicable".

El comercio electrónico experimenta actualmente un desarrollo extraordinario, burlando las fronteras geográficas entre los Estados. Pero, al igual que la actividad económica y el comercio tradicionales, estos intercambios, estos contactos, estos contratos celebrados por INTERNET, pueden generar litigios. Aunque sólo fuera porque las partes pueden tener domicilio en dos Estados miembros diferentes, estas relaciones presentan generalmente elementos de relación con varios ordenamientos jurídicos nacionales diferentes. Por tanto, la solución de los litigios, cuando éstos no pueden ser solucionados de mutuo acuerdo, por una vía extrajudicial, obliga a recurrir a las normas de conflicto de jurisdicción y de ley.

Se plantean, en efecto, dos cuestiones de importancia capital:

- ▣ - ¿Cuál es el tribunal competente para resolver el litigio?
- ¿En qué legislación buscará el tribunal las normas aplicables al litigio?

1. El comercio electrónico conoce actualmente un desarrollo extraordinario, ignorando las fronteras geográficas entre los Estados y cuestionando el concepto jurídico de territorialidad.
2. Como en la actividad económica y el comercio tradicionales, los intercambios, los contactos, los contratos celebrados a través de INTERNET, que se multiplican sin cesar a un ritmo creciente, pueden generar litigios. Aunque sólo sea por el hecho de que el domicilio de las partes esté situado en dos Estados miembros diferentes, estas relaciones están generalmente sometidas a varios ordenamientos jurídicos nacionales diferentes. Por lo tanto, la resolución de los litigios, cuando éstos no pueden ser solucionados por vía extrajudicial, requiere que se recurra a normas para la resolución de conflictos sobre la jurisdicción y legislación aplicables. Se plantean en efecto dos cuestiones de importancia capital:

¿Cuál es el tribunal competente para resolver el litigio? ¿En qué legislación va a encontrar este tribunal las normas aplicables a este litigio?

¿Cuál es el tribunal competente?

3. La cuestión de la competencia jurisdiccional, cuando no es tratada de otro modo por el Derecho comunitario, para la solución de conflictos en materia civil y mercantil, se rige por el Convenio de Bruselas de 1968 sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de los juicios. Este instrumento establece el principio de la competencia del Estado del domicilio del demandado, pero añade una serie de criterios de competencia adicionales o alternativos aplicables, ya sea en una situación particular o en razón de la categoría a la que pertenece una de las partes en litigio.

4. En particular, existen normas especiales en lo relativo a los contratos de consumidores cuando se trata de una venta a plazo de mercaderías o de un préstamo a plazos o de otra operación de crédito vinculados a la financiación de una venta de estos objetos o cuando se trata de cualquier otro contrato de suministro de servicios y mercaderías si la celebración del contrato estuvo precedida en el Estado del domicilio del consumidor de una propuesta especialmente realizada o de una publicidad y el consumidor realizó en este Estado los actos necesarios para la celebración del contrato. En estas circunstancias, en caso de litigio, el consumidor tiene la opción de tratar de intervenir contra el cocontratante ante los tribunales, bien del Estado donde reside el consumidor o del Estado donde reside el cocontratante, mientras que el consumidor sólo puede ser demandado ante los tribunales del Estado donde reside.

4. Preocupado por actualizar las normas de derecho internacional privado de los Estados miembros en materia de competencia judicial, así como de mejorar y acelerar el reconocimiento y la ejecución de los juicios en materia civil y mercantil, el Consejo inició a finales de 1997 la labor de revisión de este Convenio y la de alinear las disposiciones con las del Convenio de Lugano 1 . El Consejo llegó el 27 de mayo pasado, por unanimidad, a un acuerdo político sobre las partes más importantes de esta labor. La propuesta de Reglamento adoptada el 14 de julio pasado por la Comisión recoge en gran medida el contenido de este acuerdo político.

1 Convenio que amplía los principios del Convenio de Bruselas a las relaciones entre Estados miembros y Suiza, Islandia y Noruega²⁶. El texto resultante de los trabajos del Consejo, tal y como se recoge en la propuesta de Reglamento de la Comisión, introduce cambios en el Convenio de Bruselas, algunos de los cuales tienen precisamente como objetivo recoger el nuevo contexto tecnológico y aplicar sin ambigüedad las normas específicas a los contratos de consumo al comercio electrónico. El artículo 15 de la propuesta exige para ello que el contrato (siempre que no se trate de mercaderías, el contrato de préstamo a plazo o a crédito

vinculado a la financiación de mercaderías) se haya celebrado "*cuando la otra parte contratante ejerciere actividades comerciales o profesionales en el Estado de residencia del consumidor o, por cualquier medio, dirigiere tales actividades a dicho Estado o a varios Estados, incluido este último, y el contrato estuviere comprendido en el marco de dichas actividades*". Hay que recordar que el apartado 3 del artículo 13 del Convenio exige en este caso que "*a) la celebración del contrato [haya] sido precedida en el Estado del domicilio del consumidor de una propuesta especialmente presentada o de una publicidad y que b) el consumidor [haya] realizado en este Estado los actos necesarios para la celebración de este contrato.*"

7. La Comisión pudo constatar que este nuevo artículo preocupa a los agentes económicos que prestan bienes y servicios por medios electrónicos, los cuales temen las consecuencias económicas, en particular para las pequeñas y medianas empresas, así como una inseguridad jurídica por el hecho de que podrían tener que actuar o defenderse en juicio ante órganos jurisdiccionales de todos los Estados miembros en los que sus actividades podrían ser accesibles. Según la propuesta de la Comisión (y como indica, en particular, el considerando 13), estas actividades deberían considerarse dirigidas hacia un consumidor en el Estado de su residencia habitual dado que este consumidor podría, en este Estado, tener acceso a un medio electrónico por el cual algunos servicios o bienes son comercializados y por el cual puede suscribir un contrato de consumo.

8. Esta audiencia se organiza, pues, con el fin de permitir a todos los que utilizan el comercio electrónico, en particular las distintas categorías de operadores económicos y los consumidores, y también los reguladores, los legisladores y otros grupos interesados en hacer oír sus opiniones. La Comisión analizará y tendrá en cuenta las opiniones expresadas ante ella por escrito, por correo electrónico o durante la audiencia, en el marco de la negociación de la propuesta de Reglamento.

9. Deberán recibirse opiniones, en particular, sobre las cuestiones siguientes:

10. En el caso de un litigio relativo a un contrato transfronterizo en la Unión Europea celebrado entre un consumidor y una empresa demandada que realice actividades a distancia por vía electrónica, ¿cuáles son los costes (procedimiento judicial, labor de traducción, tiempo empleado, etc.) que el consumidor debe soportar para obtener una sentencia y su ejecución (teniendo en cuenta todas las etapas del procedimiento desde el recurso al juez hasta la ejecución efectiva) :

- en el caso de un procedimiento ante el tribunal del Estado miembro en el que reside, en el caso de un procedimiento ante los tribunales del Estado miembro del demandado?

11. La Comunicación de la Comisión Europea sobre un "Plan de acción sobre el acceso del consumidor a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el mercado" (COM (96) 13 finales) describía una investigación que ponía de manifiesto³ que los costes procesales en un litigio de consumo transfronterizo ascendían en el mejor de los casos para un simple desacuerdo intracomunitario a 2500 euros por término medio. ¿Tienen ustedes informaciones o experiencias sobre este tema y qué efecto tendrá, a su modo de ver, la aparición del comercio electrónico sobre el costo de los litigios transfronterizos?

12. ¿Es necesario o no, cuando se trata de contratos celebrados con empresas que realizan actividades a distancia por vía electrónica, apartarse del régimen específico establecido por el Convenio de Bruselas para los contratos celebrados por los consumidores? ¿Sería necesario o no aplicarles solamente las otras disposiciones, en particular el régimen general que establece la competencia del tribunal del Estado miembro del lugar de residencia del demandado, así como la posibilidad para las partes de acordar previamente un tribunal de otro Estado miembro?

13. ¿Qué repercusiones puede tener, para aquellos que utilicen el comercio electrónico, el hecho, como se establece en el artículo 15 de la propuesta de Reglamento, de dejar de subordinar la facultad del consumidor de recurrir al juez de su Estado de residencia al hecho de que haya realizado en este Estado los actos necesarios para la celebración del contrato? ¿Cómo determinar, en el momento de la celebración del contrato, si una de las partes implicadas es un consumidor y en el territorio de qué Estado miembro reside?

14. ¿Cuáles son las consecuencias, para los implicados en el comercio electrónico, de considerar que la comercialización de bienes o servicios por un medio electrónico accesible en un Estado miembro constituye una actividad dirigida hacia este Estado? ¿Habría medios técnicos para impedir la posibilidad de contratarlos en algunos Estados miembros? ¿Cuáles serían, en este caso, los costes de tales medios y cuáles serían las implicaciones sobre el desarrollo del comercio electrónico?

15. ¿Cuál será el efecto económico de la aplicación de las normas específicas a los contratos celebrados con los consumidores propuestas por la Comisión sobre el desarrollo del comercio electrónico y las inversiones en este ámbito? ¿Cuál es, en cambio, el efecto sobre el comercio electrónico de la aplicación de las normas específicas a los contratos celebrados con los consumidores en el actual Convenio de Bruselas?

¿Cuál es la legislación aplicable?

16. Una vez determinado el tribunal competente para pronunciarse sobre el litigio, hay que determinar qué legislación va a aplicar este tribunal. ¿Cuál será el criterio que permitirá esta determinación?

17. Excepto cuando existen normas del Derecho comunitario eventualmente aplicables en casos particulares (cfr. art. 20 "*Prioridad del Derecho comunitario*"), el Convenio de Roma de 1980 regula esta cuestión en lo referente a las obligaciones contractuales. Concede, en primer lugar, una gran autonomía a las partes permitiéndoles elegir la legislación que regulará sus relaciones y, a falta de elección, estipula que "*el contrato se rige por la legislación del país con el que presenta los vínculos más estrechos*". "*Se supone que el contrato presenta los vínculos más estrechos con el país donde la parte que debe proporcionar la prestación característica tiene, en el momento de la celebración del contrato, su residencia habitual*". La legislación así designada se aplicará sin perjuicio de los principios del Tratado, en particular los principios de libre circulación de mercancías y servicios. 4

18. El Convenio de Roma establece también normas particulares en lo referente a los contratos de consumo. El artículo 5 estipula, a falta de elección de las partes, que es de aplicación la legislación de la residencia habitual del consumidor "*si la celebración del contrato va precedida en este país por una propuesta especialmente realizada o de una publicidad, y si el consumidor ha realizado en este país los actos necesarios para la celebración del contrato...*". En cualquier caso, las leyes imperativas de la legislación del país de residencia del consumidor deben ser siempre de aplicación, cualquiera que sea la legislación aplicable al contrato, si el contrato se ha celebrado en las circunstancias que establece el artículo 5.

19. En el plan de acción del Consejo y de la Comisión de 3 de diciembre de 1998 sobre la aplicación de las disposiciones del Tratado de Amsterdam sobre un espacio de libertad, seguridad y justicia, se precisa que, dentro de los dos años de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, deberá emprenderse la revisión del Convenio de Roma, en aquellas partes en que resulte necesario.

20. Las normas del Convenio de Roma no son aplicables en lo relativo a las obligaciones no contractuales. En el plan de acción del 3 de diciembre de 1998 se estipula que deberá elaborarse dentro de los dos años de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam un instrumento sobre la legislación aplicable a las obligaciones no contractuales (Roma II). A tal efecto, ya se ha empezado a trabajar en el Consejo y la Comisión prevé elaborar, en los próximos meses, un proyecto de Reglamento sobre la legislación aplicable a las obligaciones no contractuales.

Con la perspectiva de esta revisión del Convenio de Roma y la elaboración de Roma II, la Comisión también desea la celebración de un debate público entre todas las partes interesadas por esta cuestión. En particular, sería conveniente responder a las cuestiones siguientes:

21. ¿Las obligaciones no contractuales nacidas con motivo de actividades a distancia por vía electrónica deben incluirse en el ámbito de aplicación de un instrumento relativo a las obligaciones no contractuales? ¿En qué medida y dentro de qué límites? ¿Tal instrumento debería referirse a las obligaciones no contractuales en todos los ámbitos (difamación, competencia desleal, etc.)?

22. ¿En caso de litigio sobre una relación no contractual, debería aplicarse, de manera general, la legislación del lugar de residencia del proveedor de bienes o servicios mediante medios electrónicos? ¿Cualquiera que sea su posición en el litigio (demandante o demandado)? ¿Cualquiera que sea la cualidad de la otra parte (consumidor o no)? ¿Cualquiera que sea el lugar donde se produce el daño? ¿Es necesario, por el contrario, considerar que la legislación aplicable debería ser otra legislación? ¿Cuál?

23. ¿Cuál es el efecto económico sobre el desarrollo del comercio electrónico de la ausencia de normas armonizadas para resolver los conflictos de legislación para las obligaciones no contractuales? ¿Cuál sería el efecto económico de un Reglamento que propusiera que la legislación aplicable en tales litigios sería, en cambio, la del Estado miembro donde el hecho lesivo produce sus efectos?

24. ¿Cuál es el efecto económico sobre el desarrollo del comercio electrónico de la versión actual del artículo 5 del Convenio de Roma? ¿Cuál sería el efecto si esta disposición se modificara en el mismo sentido que el artículo 15 de la propuesta de la Comisión para la revisión del Convenio de Bruselas? 5

25. ¿Es necesario, cuando se trata de contratos celebrados con empresas que realizan actividades a distancia por vía electrónica, apartarse del régimen específico que establecen los contratos celebrados con consumidores?

25. Si los contratos celebrados con empresas que realizan actividades a distancia por vía electrónica se excluyeran del ámbito de las disposiciones específicas a los contratos de consumo que figuran en los instrumentos aplicables en la Comunidad Europea que determinan la ley aplicable, eso significaría que el nivel de protección de los consumidores variaría dependiendo de si la empresa estuviera o no domiciliada en la Unión. ¿Cuáles podrían ser las consecuencias para los consumidores europeos y para la competitividad de las empresas europeas en el comercio mundial?
